الوصيها الحاكم بالعمل بالمصلحة او احدهما فقالوا لا ينعزل الممتنع بل ينيب الحاكم عنه ومن ثم صرح القاضي
حسين بان السفيه المحجور عليه حيث حرمناه لا ينعزل به الولي وصرح الدارمي بانا اذا الزمنا الولي باخراج
زكاة المحجور عليه كما هو الصحيح عندنا فامتنع لا ينعزل ولا يضمن الصبي لربح الفايت بسبب عدم التجاره فقد
حكى ابيتا وجهين فيما لو ترك الولي التصرف فنقص المال وتلف من غير تفريط في حفظه كانه ترك تلقيح طلعه
او بيع فرصاده او عمارة داره او ايجارها او علف دوابه حتى ماتت قال شيخنا شيخ الاسلام ابو يحيى زكريا
الانصاري سقى الله عهده والاوجه عدم الضمان في الجميع الا في الدواب فانه يضمنها لحرمة الروح ويوشد
ما رجحه في الانابة لو حبس شاة فقطع ماتت جوعا لم يضمنه لانه لم يفعل في ذاته شيئا بل صرحوا ايضا بانه لو
حبسه ظلما فماتت دوابه جوعا لا يضمنها قلت الفرق بينها وبين الدواب فيما نحن فيه واضح لان الولي هنا
مخاطب بدفع المتلفات عنها لانها تحت يده وحرمت ما تميزت به من الروح التي يحتاط لها اكثر فهو كالوديع بل
اولى فضمنها التقصير ولا كذلك الحابس فانه لتعديه مقصور على المحبوس لا يتجاوزه الى بقية امواله لانها
ليست تحت يده والاسترباح بطريق بيع العينة الخالي عن شرط مفسد صحيح لكن قال السبكي في فتاويه
وغيرها ينبغي للولي ان لا يتصرف في مال المحجور بمعاملة فيها شبهة لان رعاية المحجور في الاخرة اولى من رعاية
مصلحته في الدنيا ومن مصلحة الاخرة لطعامه الحلال الخالص عن الشبهة وبيع العينة قال بتحريمه مالك
واحمد وبعض اصحابنا ففيه شبهة قوية وقد قال تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن وكل ما فيه شبهة
ليس من التي هي احسن انتهى ملخصا قال بعض شراح الارشاد عقبه وهو كلام نفيس ولا عبرة بمنع السفيه ولا
باذنه ولا يجوز للحاكم مطاوعته في تركه ما الزم الحاكم فعله من النظر في ماله بالمصلحة ومنعه من الاسترباح
السايغ امارة على سفهه وان لم نثبته بمجردها ثم رفع هذا السوال بعبارة اخرى وحاصلها شخص
اسند وصيته على اولاده وماله لانسان وجعل النظر لاخر وقال لهما انتما وصيتي قصدي ان احص ولدي
بما هو في ملكي من نحاس وغيره وعينه فقال له هذا حرام اجماعا ثم بعد هذا المجلس قبل ان اجعل الوصية
بلفظ الاقرار لتصح عند الشافعية فاقر واثبت اقراره شافعي فلما مات الوصي افهمت والدته انه احق لها في
تلك الاعيان لانها ملك ولدي المقر دونه حسب اقراره الصحيح فاعذرت ظانة صدقه فما قبل لها ثم اطلعت
على حقيقة الحال وان ذلك انما هو وصية في باطن الامر وان الاقرار المذكور حيلة فادعت بنصيبها من تلك
الاعيان وتمسكت بما قاله ولدها من التخصيص قبل الاقرار واستشهدت في ذلك بينة عادلة تشهد لها
بذلك وطالب الوصي والناظر بمقتضى ذلك وما يعلمانه مما سمعاه من لفظ ولدها المتوفى المصرح بالتخصيص
قبل الاقرار فدفعا لها حصتها منها فهل الدفع المذكور صحيح سيما والناظر حاكم شرعي بالبلد اذ ذاك
يرى بطلان الاقرار في مرض الموت وان لم يسبق من المقر ما ينافيه فكيف وقد سبق منه ذلك وهل ثبوته
على شافعي مانع للناظر من الدفع اليها ومقتضي لاثمهما ام لفعلهما ما هو الواجب عليهما عندهما مع انه
الولد المقر الارث فيه لعذر بعد بلوغه الحد ثم توفيت ورجعت ما اخذته اليه وهل الاسترباح في
مال المحجور واجب عليهما ام لا مع انهما لم يجدا امينا وان وجداه فانما ياخذ المال بصورة محرمة اجماعا
او على قول فهل يسترجحان فيه على هذا الوجه ام لا وهل تركهما الاسترباح لهذا المعنى جنحة فيهما ام
لا وهل يتصرف الناظر في مثل ذلك على مقتضى مذهبه ام على مقتضى صاحب المال وهل قال احد من

المسلمين

قف

٢٢٣

فرع في شهادة الوصي والناظر

قصدي صح

المسلمين بتغريم الوصي والناظر ما اصرفاه على الولد من لوازمه الشرعيه وحركاته الواجبة حيث لم يسترجحا فيه
ام لا واذا فعلا ما هو الحق فهل لحاكم شرعي تعرض لهما بعزل وغيره ام لا فاجاب اذا ثبت ولو بشهادة الوصي والناظر
لقبول شهادتهما على المحجور قول الموصي تخص بنتي فيما في ملكي من كذا وكذا ولدي ثم اقر به حالا لولده كان الاقرار
باطلا فقد صرح ائمتنا بانه لو قال ارثي المملوكة لي لزيد كان باطلا للتناقض لان الاقرار عن حق سابق فاذا
ثبت انه ملكه حالا انتفى الاقرار به اما لو اقر به بعد مدة يمكن الانتقال فيها للولد اليه فيه صحيح فيصح الاقرار
والعبرة بما سبق منه واذا بطل الاقرار بشرطه الذي ذكرناه فلا فرق بين ان يحكم به الشافعي وان لا يحكم به ومع
بطلانه يتعين عليهما الدفع لامه ما يخصها من تلك الاعيان ولا عبرة بتصديقها بالصفة المذكورة لعلمها
فهو نظير ما لو باع شخص دارا واقر ابنه بانها ملك البايع حال الوقف ثم ادعى الابن ان الاب كان اوقفها
عليه وانه جهل ذلك حين اقراره بالملك فقد نقل البغوي عن العبادي انه يصدق بيمينه في دعواه هذه قال
الاذرعي وهذا هو الصحيح ويجب الجزم به اذا دلت القراين على صدقه كان كان طفلا وقت الوقف انتهى وهو
متجه وقول القاضي لا تقبل دعواه المذكورة ضعيف اذا تقرر ذلك فالدفع للمذكور لازم على الصفة
التي ذكرناها صحيح لا فسق فيه ولا انعزال لوجوبه عليهما وان الحكم الشافعي بخلافه لان وجود ما مر
المقتضي لبطلان الاقرار دافع لصحة حكمه على ان قضية كلام ابن الصلاح ان لكل من الناظر والوصي العمل بعلمه
واعتقاده وذلك لانه افتى بانه اذا حكم حاكم بصحة الوقف على النفس وكان ممن يراه جاز للشافعي التصرف فيه
ببيع ووقف وغيرهما كساير الاملاك في الباطن لان حكم لا يغير ما في نفس الامر قال العامعناه والمامنع في
الظاهر سياسة شرعيه انتهى واقره على ذلك جماعة محققون منهم الشرف الغزي في ادب القضا وشيخنا شيخ
الاسلام في مختصره قال ويلتحق بهذا ما في معناه انتهى فان قلت هو مبني على الضعيف ان حكم الحاكم حيث وجد
شروطه انما ينفذ ظاهرا فقط اما على الصحيح انها اذا وجدت نفذ ظاهرا وباطنا فكيف يجوز للشافعي ما
ذكره قلت وان كان محتملا لان الظاهر ان ابن الصلاح ومن تبعه لم يغفلوا عنه بل فرعوه ما قالوه ويجيء
على الصحيح انه ينفذ باطنا ايضا ومعنى نفوذه باطنا في المختلف فيه انه يجوز له باطنا ايضا العمل بقضيته ذلك
الحكم الا انه يلزمه في مسئلتنا ونحوها لان الوقف على النفس عند القائل بصحته لا يخالف الملك الا بالنسبة للفوايد
المترتبة عليهما لا بالنسبة لاستحقاق منفعتهما فلم يتوجه حكم الحنفي بالصحة الا للعمل بتلك الفوايد المترتبة
غير الواقف الشافعي مثلا بين ان يبقى على التزام تلك الفوايد وبين ان يخرج عنها ويفعل فيه حكم الاملاك وهذا
غاية ما يوجه به كلام هولاء ولا يخلو عن تكلف وبعد فالاوجه ان تلك مقالة مبنية على ذلك الضعيف
وعلى ضعفها فما يدل على عدم فسق الناظر بما فعله من الدفع الواجب عليه ان لنا وجها بقبول قول الوصي
في عين من التركة لفلان ووجها اخر انه لو كان في يد رجل مال الميت فقال اوصى الي ربه لك بان اصرفه
في كذا قبل ذكره شريح في روضته فاذا دفعاها لما افاده علمه ظاهرا ومقلدا للقائل بصحة اقراره لم
يكن ذلك قادحا في ولايته لانه لم يرتكب حراما في اعتقاده فهو نظير قول الشافعي رضي الله عنه في حنفي
شرب النبيذ احده واقبل شهادته قالوا اما حده فلضعف شبهته اذ الاحاديث الصحيحة الصريحة في
تحريم النبيذ اي القدر الذي لا يسكر منه اكثر من ان تحصر واشهر من ان تذكر واما قبول شهادته فلانه لم
يرتكب محرما في اعتقاده فلم تبطل عدالته والاسترباح اختلفوا في وجوبه وعلى القول بالوجوب شرطوا

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)